

**“N., E. R. s/ Recurso de Queja (Art. 433 del CPP) ” - TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES – SALA VI – 05/04/2013**

EJECUCIÓN PENAL. SISTEMA DE RECOMPENSAS. Incentivos por la inclusión del condenado en un espacio educativo o laboral. DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 41 BIS DE LA LEY PROVINCIAL 12.256 (reformado por ley 14.296) fundamentando el “a quo” que la función de conmutar penas impuestas por los Tribunales provinciales, corresponde al Poder Ejecutivo. RECURSO DE CASACIÓN. QUEJA. PROCEDENCIA. VALIDEZ DE LA NORMA. Interpretación de la misma a la luz de la Ley Nacional 24.660 y de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Sistema Penitenciario basado en la prevención especial positiva. Principio de progresividad. Fin resocializador de la pena

“... se puso en discusión la validez del sistema de recompensas, en tanto se declaró inconstitucional el referido artículo 41 bis de la Ley de Ejecución Provincial, sin nada aludir respecto del artículo 140 de la Ley de Ejecución Nacional -cuya aplicación aún subsiste vigente en este caso en tratamiento- y fundamentando el “A Quo” que la función de conmutar penas impuestas por los Tribunales provinciales, corresponde al Poder Ejecutivo (inciso 4 del artículo 144 de la Constitución Provincial), siendo que está vedado alterar, modificar, suprimir o reformar la Constitución dispuesta por un poder no constituido o realizada sin respetar los procedimientos en ella previstos, como así también la arrogación ilegítima de funciones de un poder en desmedro de otro (art. 3 de la Constitución de esta Provincia).”

“Sin embargo, a tenor de las exigencias establecidas en la ley, a fin de acceder el condenado al sistema de recompensas que regla el artículo 41 bis de la Ley 12.256, concluyo que ello dista en profundidad de ser una conmutación de pena (indulto relativo), atento las razones de oportunidad y conveniencia que constituyen a esta última como un acto de gracia y discrecional de la potestad- en materia jurisdiccional- del Poder Ejecutivo y exento de revisión judicial, salvo casos excepcionales, visto su naturaleza de ser un acto de poder político y de gobierno.”

“Si bien, en alguna medida, la ley incurre en un defecto literal, en tanto establece que el sistema de recompensas permite “rebajar la pena” del condenado dependiendo de lo casuístico de cada caso en tratamiento; lo cierto es que una adecuada hermenéutica de la ley debe buscar el sentido que la torne compatible con todas las normas del ordenamiento vigente, del modo que mejor se adecue al espíritu y a las garantías de la Constitución Nacional (Fallos 314:1445, 321:730), ya que por encima de lo que las leyes parecen expresar literalmente, es propio del intérprete indagar lo que ellas dicen jurídicamente (Fallos 312:1614, 315:38, 2157, 318:879).

Tal parámetro interpretativo que guía el análisis exegético del artículo 41 bis de la Ley 12.256, me conduce necesariamente a recurrir al texto de la norma que oficia de molde atento que el artículo 41 bis es la expresión, en cierto modo, de uno de los institutos

nacionales adaptado a nivel local (sistema de recompensas), en consecuencia: la norma provincial al estatuir la posibilidad de recompensar al recluso mediante una “rebaja de la pena” -a razón de diez (10) días por año de prisión o reclusión cumplida en los cuales haya efectivamente trabajado o estudiado- no debe ser entendida en forma aislada, sino que en armonía y correlación con el ordenamiento jurídico que le sirve de sustrato y conforme el sentido expuesto en el artículo 140 de la Ley de Ejecución Nacional. Es decir, el estímulo educativo y/o laboral en la ley provincial permitirá al condenado, no la rebaja de la pena, sino que una disminución o reducción de los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario (cfr. texto nacional al establecer el modo de funcionalidad y repercusión del estímulo en el tratamiento del condenado).”

“Ello por cuanto la condena impuesta que alcanza autoridad de cosa juzgada deviene, por razones de seguridad jurídica, totalmente inalterable; mas ello no impide que, sin modificar la medida de la pena, pero sí mediante la variación en la modalidad de su cumplimiento, el Estado valore, promueva, incentive, estimule y compense los esfuerzos del recluso en el área educativa o laboral, permitiendo que éste se incorpore de forma anticipada a los distintos institutos que ofrece el tratamiento penitenciario (verbigracia: salidas transitorias, libertad asistida, libertad condicional), máxime cuando el alcance de la recompensa dispuesta en el artículo 41 bis de la Ley de Ejecución Provincial, debe hacerse a la luz de la Ley 24.660 y de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos que configuran el estándar mínimo de derechos a las que se recurre como fuente normativa para interpretación de la ley local.”

“Por ello, visto que la ejecución de la pena demarcada por la Constitución y Pactos Internacionales, exige que se instaure bajo la nota de progresividad, donde el fin último de la pena no cale en criterios de retribución, sino que busque la readaptación del penado.”

“... la ley 14.296, mediante la incorporación de un sistema de incentivos por la inclusión del condenado en un espacio educativo o laboral, al constituir una herramienta esencial del tratamiento resocializador, no contradice postulados constitucionales ni convencionales, al contrario resulta totalmente compatible al concretar de modo singular los principios generales y rectores que definen un sistema penitenciario basado en la prevención especial positiva, cárceles para seguridad y reeducación y no para castigo, la progresividad como flexibilización en la ejecución penal y el imperativo constitucional de reinserción de los condenados en la comunidad, utilizando todos los medios interdisciplinarios que resulten apropiados para esa finalidad, mediante el fortalecimiento de la dignidad humana y el estímulo de actitudes solidarias inherentes a su condición de ser social, a partir de la satisfacción de sus necesidades y del desarrollo de sus potencialidades individuales, aprovechando el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que una vez liberado, el recluso no sólo quiera respetar la ley, sino también sea capaz de hacerlo, empleando a tal efecto todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de cualquier otra naturaleza, de que pueda disponerse y cuyo tratamiento debe tener por objeto inculcarles la voluntad de vivir conforme la ley, mantenerse con el producto de su trabajo y crear en ellos la aptitud de hacerlo, sin perjuicio de instituir un sistema de privilegios

adaptado a los diferentes grupos de reclusos y a los diferentes métodos de tratamiento, a fin de alentar la buena conducta, desarrollar el sentido de responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos, en lo que atañe a su tratamiento (art. 1 Ley 24.660, 4 y 5 de la Ley 12.256, Directrices 58, 59, 65 y 70 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos).”

Citar: elDial AA83C6

Copyright 2013 - elDial.com - editorial albrematica - Tucumán 1440 (1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Argentina

Texto completo

**“N., E. R. s/ Recurso de Queja (Art. 433 del CPP) ” - TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES – SALA VI – 05/04/2013**

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a los 5 días del mes de marzo del año dos mil trece, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Sexta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Horacio D. Piombo y Ricardo R. Maidana, bajo la Presidencia del segundo de los nombrados, para resolver en la presente causa nro. 55.435, caratulada: “N., E. R. S/ RECURSO DE QUEJA (ART. 433 DEL C.P.P.)”, conforme el siguiente orden de votación: MAIDANA – PIOMBO.

ANTECEDENTES

El 02 de octubre de dos mil doce, la Sala II de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Morón denegó la concesión del recurso de casación interpuesto por la señora Defensora Particular Dra. Elba M. Maciel, contra el auto que había confirmado la declaración de inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la Ley 12.256 y rechazó sin más trámite la solicitud de recompensa incoada a favor de E. R. N., al entender que no era de aquéllos susceptibles de ser equiparable a sentencia definitiva, según la enumeración dada por el artículo 450 del C.P.P..

Contra dicha resolución, la doctora Elba M. Maciel, interpuso a fs. 10/11 queja por recurso de casación denegado.

Encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala VI del Tribunal dispuso plantear y resolver las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Es procedente la instancia de queja promovida y en consecuencia, admisible el recurso de casación interpuesto?

Segunda: En caso de resolverse en forma afirmativa la primera cuestión, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor juez doctor Maidana dijo:

Sostiene la peticionaria que todo tiene génesis en lo resuelto por la Cámara que confirmó el auto apelado en el cual se había declarado la inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la Ley de Ejecución Provincial y en consecuencia, denegado la solicitud de recompensa a favor de su asistido N., por lo que interpuso un recurso de casación que al ser rechazado, dio origen a la presente vía de hecho. Estima que el recurso denegado es viable, por cuanto el decisorio debe ser revisado por este Cuerpo atento que viola los derechos de defensa del condenado a tenor de la validez constitucional que ostenta la norma en trato, cuya sanción legislativa se basa en el artículo 18 de la CN que establece que las cárceles son para seguridad y no para castigo de los presos y que lleva a la reinserción social de los penados. Invoca la aplicación del artículo 11 de la Constitución de esta Provincia y que es erróneo que dicha norma esté violando los arts. 144 Inc. 4 y 45 de la Carta Magna Provincial, ya que dicha detención es útil para el preso y ese estímulo está dado en el marco del sistema progresivo que caracteriza la ejecución de la pena, en consonancia con las pautas y principios consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, cuya jerarquía constitucional fue receptada por el artículo 75 inc. 22 de la CN, invocando a tal efecto los artículos 10.3 del P.I.D.C.yP. y 5.6 de la CADH.

Atento el recurso directo presentado, con motivo de la denegatoria de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial Morón de la concesión del recurso de casación interpuesto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 433 del C.P.P., corresponde examinar lo resuelto por el A Quo a fs. 18/vta. (en copia).

Es necesario determinar el alcance de la habilitación legal contenida en el último párrafo el artículo 450 del C.P.P. que, en su redacción vigente, establece que podrá interponerse recurso de casación contra los autos dictados por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal cuando denieguen la libertad personal, incluso en la etapa de ejecución.

El objetivo es garantizar el derecho al recurso en casos donde la libertad personal es denegada por primera vez por la Cámara y también admitir su tratamiento, pese a que dicho derecho haya sido ejercido y exista doble conformidad judicial, cuando concurra alguno de los motivos que posibilitan la apertura de la instancia extraordinaria federal (ver Sala II, c. 36.257, rta. 1 de septiembre de 2009, Sala III, c. 40.814, "P., M s/Recurso de queja", rta. 18 de marzo de 2010, Sala VI, c. 54.752, "D., D. M. s/ Recurso de Casación", entre muchas otras).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han realizado un desarrollo conteste con lo expuesto atendiendo, en un principio, a la sentencia condenatoria y, luego, a otros autos procesales relevantes.

En efecto, la función de control de los autos procesales relevantes que no constituyen sentencia –como ocurre en el caso de autos- fue confiada tradicionalmente al recurso de apelación, el que satisface con amplitud los requerimientos reclamados por aquéllos, extendiendo dicha función al recurso de casación para circunstancias donde, por razones vinculadas al estadio del procedimiento, aquél no lograba satisfacer la garantía en cuestión (cf. Fallos 320:2326, 319:585, 321:3630, 322:3225 y 324:4076).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su actual composición, retornó al tradicional principio del derecho constitucional argentino -cfr. Fallos 327:619, 327:3488, entre otros- según el cual ningún tribunal argentino puede negarse a examinar aquellas cuestiones constitucionales que eventualmente podrían ser tratadas por el órgano a través del recurso

extraordinario y, consecuentemente, no son válidas las restricciones procesales que impiden a las instancias anteriores cumplir esta obligación que surge del artículo 31 CN (Fallos 33:162, 308:490 y 311:2478, entre otros).

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en forma concordante, afirmó que debe dar respuesta a las eventuales cuestiones federales que se susciten a fin de posibilitar el tránsito de la causa por las instancias superiores locales, extendiendo los supuestos de admisibilidad del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (Ac. 95.296, 4-XI-2006, 102.374, 28-IX-2011, Ac. 100.512, 31-X-2007; Ac. 101.795, 13-V-2009; 101.263, 17-VI-2009, entre muchos otros).

Por ello, la Casación debe establecer si existe cuestión federal que habrá de ser examinada en la instancia extraordinaria, a tenor de los requisitos previstos en el art. 14 de la Ley 48, en cuyo caso deberá tratar el recurso a fin de posibilitar su tránsito hacia el superior tribunal de la causa.

Así las cosas, considerando únicamente las omisiones que pueden obedecer a la instancia por la que se encuentra transitando el proceso, deben tenerse en consideración los diversos requisitos que, conforme ha sido desarrollado por la Corte, hacen a la admisibilidad formal de este remedio y que han sido sistematizados en la Acordada 4 del 2007, a la que me remito en honor a la brevedad. En el caso, estimo que la interesada ha conseguido demostrar en su planteo la relación directa e inmediata entre la resolución impugnada y las cláusulas constitucionales invocadas, por lo cual el recurso habrá de ser admisible (arts. 14 y 15 de la ley 48, Fallos 310:1542 y 325:2129; y doctrina de SCBA en P. 106.159, “R., L.C. s/ recurso de casación”).

El reclamo incurre en afirmaciones que involucran una clara cuestión federal que ocasiona un agravio de imposible reparación posterior en atención a la situación de privación de libertad de N. que de ser favorable el agravio, podría eventualmente revertirse o aminorarse en sus efectos, como así también visto el fin de la pena, a la luz de las normas constitucionales y convencionales con su consecuente correlato en el principio de progresividad que rige en la materia, de modo que se pone de manifiesto la relación entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso respecto de la aplicación de una “recompensa” que incide de modo directo sobre la aplicación de institutos de libertad anticipada durante el cumplimiento de la ejecución de la pena privativa de la libertad.

En definitiva, evidenciándose una cuestión constitucional que debe atender este Cuerpo por medio del remedio casatorio (cfr. doctrina de Fallos “E.” 33:162, “S.” 308:490, “C.” 310:324 y “D. M.” 311:2478), corresponde declarar admisible el remedio interpuesto en aras de determinar el alcance de lo establecido en el artículo 41 bis de La Ley de Ejecución Penal Bonaerense, como así también su validez constitucional que se ha puesto en pugna por la presente (art. 450 del C.P.P.).

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Adhiero al voto de mi colega doctor Maidana, por compartir sus fundamentos y hacerlos míos por la presente, votando en idéntico sentido.

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Maidana, dijo:

Plantea la impugnante que el “A Quo” al declarar la inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la Ley 12.256, incurre en un decisorio desacertado por cuanto la ley fue sabia y no se conculca el art. 144 Inc. 4 (condonación de penas) ni el artículo 45, ambos de la Constitución Provincial. Alude que, tal como ha sido sostenido en el voto minoritario del auto atacado, la norma fortalece las herramientas educativas y laborales de los internos dentro del Servicio Penitenciario, a cuyo efecto, entre otras medidas, faculta al juez para que, salvo las causas graves del artículo 100 de la ley, pueda establecer un sistema de recompensas orientadas a favorecer la adhesión de los internos a esas herramientas esenciales para el tratamiento resocializador, generando en el marco de la progresividad, un interés por incluirse en actividades productivas y readaptativas: el estudio y el trabajo. Que su aplicación no es automática, sino que sujeta a presupuestos establecidos en la norma, los que aún si fueran cumplidos por el sentenciado, no constituye un factor decisivo para la concesión del beneficio, pues su otorgamiento estará librado a la evaluación que en cada caso realice el juez competente, de si el interno se encuentra o no en condiciones para su incorporación en la sociedad. Que la letra del artículo encuentra consonancia con las pautas y principios consagrados en los instrumentos internacionales respecto que el fin del tratamiento es la reforma y readaptación social de los penados (10.3 del PIDCyP y 5.6 de la CADH), no resultando la recompensa una condonación de la pena, sino que un incentivo para reinsertarse en la sociedad, razón por la que peticiona que se case el decisorio y se otorgue el beneficio de recompensa a favor de su asistido N..

Sentados así los motivos que nutren el gravamen de la parte, cabe recordar que a partir de la reforma constitucional de 1994, sin perjuicio del artículo 18 de la Constitución Nacional que enuncia: las cárceles serán para seguridad y no para castigo de los reos, se definió con mayor precisión la finalidad de la pena bajo términos de prevención especial positiva (art. 18 y 75 Inc. 22 CN, art. 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 4.2, 5.2, 5.3, 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 6.2, 10.1, 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

El derecho de ejecución penal es el saber jurídico cuya misión es reglamentar y hacer operativo ese estándar constitucional y convencional respecto de la aplicación de la pena privativa de libertad. Pues, se ocupa de las leyes que regulan la ejecución penal, el orden de los establecimientos, qué derechos son limitados por la pena y en qué medida, cómo debe ser el trato a que se somete a los presos (Zaffaroni – Alagia – Slokar, Manual de Derecho Penal. Parte General, Ediar. Buenos Aires, pág. 134).

Las provincias se preservaron la atribución de ejecutar las instituciones de la ley de fondo y aplicar la ley común, lo que se hace extensivo no sólo al dictado de leyes de forma, sino que -en la especie- la sanción de normas en materia de administración de justicia en etapa de la ejecución de la pena (artículos 5, 75 Inc. 12, 121, 122, 126 de la Constitución Nacional y 1, 30, 45, 103 Inc. 13, 166 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires).

Bajo esa potestad legislativa ejercida al amparo de la Constitución Nacional, esta provincia dictó su propia Ley N° 12.256 que regula la ejecución de la pena privativa de la libertad en el ámbito bonaerense, sin perjuicio de reconocer que la Ley Nacional N° 24.660 es el marco normativo base de mínimos derechos de los reclusos y reaseguro de un trato igualitario, en aras de evitar contradicciones con el estándar mínimo internacional e impedir

eventuales situaciones de flagrante desigualdad que comprometa la unidad política del Estado Federal (Fallos: 328:1146, consid. 55 y s.s.).

Inclusive, esa inspiración fundamenta el dictado de la Ley N° 14.296 que, en su “Exposición de Motivos”, dejó en claro que “En relación al primero de los puntos, se considera en el proyecto que, sin perjuicio de la autonomía local para regular todo lo atinente al régimen de ejecución de la pena, tal como históricamente se ha reconocido y afirmado expresamente en esta Provincia (art. 2 Ley 12.256), corresponde en esta materia tender a la máxima compatibilización posible entre el texto provincial y nacional para, de ese modo, superar por un lado los vaivenes jurisprudenciales derivados de la discusión siempre presente relacionada con los ámbitos de incumbencia legislativa y, a la vez, materializar la decisión del Más Alto Tribunal de la Nación en el sentido de que la Ley Federal debe operar como parámetro orientador de las decisiones locales en tanto y en cuanto resultan consistentes con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”.

El “sistema de recompensas” –artículo 41 bis incorporado por la reforma de Ley Nro. 14.296- se traduce en los hechos como un dispositivo necesario para trabajar en el fortalecimiento de las herramientas educativas y laborales de los internos dentro del Servicio Penitenciario (cfr. Exposición de Motivos, párr. 21) y en verdad, es un pseudo-correlato a nivel provincial de lo reglado por el artículo 140 de la Ley 24.660 (según Ley 26.695), en tanto ambos textos comulgan con un diseño legal de estímulos para los reclusos, en aras de afianzar el tratamiento progresivo hacia la resocialización.

No obstante, diferenciales aristas ostenta la regulación de dicho instituto en la ley provincial (cfr. art. 41 bis L.12.256), según su acotada extensión temporal (estímulo a razón de 10 días por año de privación de libertad cumplida) y del mayor reconocimiento de motivos para su aplicación (estímulo por educación o por trabajo), todo ello en parangón con el texto que rige a nivel nacional que fija una recompensa que, si bien su extensión puede alcanzar hasta 20 meses, lo cierto es que sólo se aplica por motivos estrictamente educativos (cfr. art. 140 L. 24.660).

En efecto, el artículo 140 de la Ley 24.660 dispone: “Estímulo Educativo. Los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario se reducirán de acuerdo con las pautas que se fijan en este artículo, respecto de los internos que completen y aprueben satisfactoriamente total o parcialmente sus estudios primarios, secundarios, terciarios, universitarios, de postgrado o trayectos de formación profesional o equivalentes, en consonancia con lo establecido por la ley 26.206 en su Capítulo XII:

- a) un (1) mes por ciclo lectivo anual;
  - b) dos (2) meses por curso de formación profesional anual o equivalente;
  - c) dos (2) meses por estudios primarios;
  - d) tres (3) meses por estudios secundarios;
  - e) tres (3) meses por estudios de nivel terciario;
  - f) cuatro (4) meses por estudios universitarios;
  - g) dos (2) meses por cursos de posgrado.
- Estos plazos serán acumulativos hasta un máximo de 20 meses”.

Por su lado, el artículo 41 bis de la Ley 12.256 (Ref. Ley 14.296) establece: “RECOMPENSAS. Los actos del interno que demuestren buena conducta, espíritu de

trabajo, voluntad en el aprendizaje y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas del establecimiento, serán estimulados mediante un sistema de recompensas.

Sin perjuicio de lo que determine la reglamentación y salvo los casos del artículo 100 de la presente, el Juez de Ejecución o Juez competente podrá recompensar al condenado que tuviera conducta ejemplar con una rebaja de la pena a razón de diez (10) días por año de prisión o reclusión cumplida en los cuales haya efectivamente trabajado o estudiado”

La superposición normativa sobre la implementación de incentivos para los reclusos no logra el cometido de una máxima compatibilización ni adecuación entre el texto nacional y provincial, lo que dará seguramente punto de inicio a discusiones, marchas y contramarchas sobre el alcance del sistema de recompensas en el ámbito de nuestra jurisdicción provincial y en particular, lo referente a materia educativa.

Sin embargo, dejando de lado las puntuales asimetrías entre ambos textos, se evidenció la intención del Legislador Provincial de establecer, al igual que a nivel nacional, un sistema de estímulos para las personas privadas de libertad, siendo su manifestación la Ley 14.296 –conforme ya fuera dicho- cuyo uno de sus ejes era compatibilizar y adecuar la normativa local con el régimen nacional respecto de todos los institutos relacionados con la extensión, consistencia o modalidad de cumplimiento de la pena, sin perjuicio del avance legislativo provincial que en la materia pudo haber producido el reglar un mayor alcance aplicativo, visto que el artículo 41 bis de la Ley 12.256 configura en ese punto, una maximización de derechos, conforme el parangón con la recompensa –estímulo estrictamente educativo-reglado del artículo 140 de la Ley de Ejecución Penal Nacional, cuyo texto resulta valioso como un parámetro orientador en atención al estándar mínimo de derechos que configura en el caso.

En lo particular, se puso en discusión la validez del sistema de recompensas, en tanto se declaró inconstitucional el referido artículo 41 bis de la Ley de Ejecución Provincial, sin nada aludir respecto del artículo 140 de la Ley de Ejecución Nacional -cuya aplicación aún subsiste vigente en este caso en tratamiento- y fundamentando el “A Quo” que la función de conmutar penas impuestas por los Tribunales provinciales, corresponde al Poder Ejecutivo (inciso 4 del artículo 144 de la Constitución Provincial), siendo que está vedado alterar, modificar, suprimir o reformar la Constitución dispuesta por un poder no constituido o realizada sin respetar los procedimientos en ella previstos, como así también la arrogación ilegítima de funciones de un poder en desmedro de otro (art. 3 de la Constitución de esta Provincia).

Sin embargo, a tenor de las exigencias establecidas en la ley, a fin de acceder el condenado al sistema de recompensas que regla el artículo 41 bis de la Ley 12.256, concluyo que ello dista en profundidad de ser una conmutación de pena (indulto relativo), atento las razones de oportunidad y conveniencia que constituyen a esta última como un acto de gracia y discrecional de la potestad- en materia jurisdiccional- del Poder Ejecutivo y exento de revisión judicial, salvo casos excepcionales, visto su naturaleza de ser un acto de poder político y de gobierno.

Si bien, en alguna medida, la ley incurre en un defecto literal, en tanto establece que el sistema de recompensas permite “rebajar la pena” del condenado dependiendo de lo casuístico de cada caso en tratamiento; lo cierto es que una adecuada hermenéutica de la ley



debe buscar el sentido que la torne compatible con todas las normas del ordenamiento vigente, del modo que mejor se adecue al espíritu y a las garantías de la Constitución Nacional (Fallos 314:1445, 321:730), ya que por encima de lo que las leyes parecen expresar literalmente, es propio del intérprete indagar lo que ellas dicen jurídicamente (Fallos 312:1614, 315:38, 2157, 318:879).

Tal parámetro interpretativo que guía el análisis exegético del artículo 41 bis de la Ley 12.256, me conduce necesariamente a recurrir al texto de la norma que oficia de molde atento que el artículo 41 bis es la expresión, en cierto modo, de uno de los institutos nacionales adaptado a nivel local (sistema de recompensas), en consecuencia: la norma provincial al estatuir la posibilidad de recompensar al recluso mediante una “rebaja de la pena” -a razón de diez (10) días por año de prisión o reclusión cumplida en los cuales haya efectivamente trabajado o estudiado- no debe ser entendida en forma aislada, sino que en armonía y correlación con el ordenamiento jurídico que le sirve de sustrato y conforme el sentido expuesto en el artículo 140 de la Ley de Ejecución Nacional. Es decir, el estímulo educativo y/o laboral en la ley provincial permitirá al condenado, no la rebaja de la pena, sino que una disminución o reducción de los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario (cfr. texto nacional al establecer el modo de funcionalidad y repercusión del estímulo en el tratamiento del condenado).

Ello por cuanto la condena impuesta que alcanza autoridad de cosa juzgada deviene, por razones de seguridad jurídica, totalmente inalterable; mas ello no impide que, sin modificar la medida de la pena, pero sí mediante la variación en la modalidad de su cumplimiento, el Estado valore, promueva, incentive, estimule y compense los esfuerzos del recluso en el área educativa o laboral, permitiendo que éste se incorpore de forma anticipada a los distintos institutos que ofrece el tratamiento penitenciario (verbigracia: salidas transitorias, libertad asistida, libertad condicional), máxime cuando el alcance de la recompensa dispuesta en el artículo 41 bis de la Ley de Ejecución Provincial, debe hacerse a la luz de la Ley 24.660 y de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos que configuran el estándar mínimo de derechos a las que se recurre como fuente normativa para interpretación de la ley local.

Por ello, visto que la ejecución de la pena demarcada por la Constitución y Pactos Internacionales, exige que se instaure bajo la nota de progresividad, donde el fin último de la pena no cale en criterios de retribución, sino que busque la readaptación del penado.

Por todo ello no encuentro óbice constitucional para receptor un sistema de recompensas, en el cual ante determinados indicadores objetivos que demuestren el progreso y éxito en el tratamiento de readaptación del interno privado de libertad, se aplique una flexibilización en la modalidad de cumplimiento de la pena, a través de la reducción de los plazos requeridos para el avance a través de las distintas fases y períodos de la progresividad del sistema penitenciario.

Más aún cuando el análisis de la validez constitucional de una norma de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y debe estimárselo como ultima ratio del orden jurídico, por lo que no debe recurrirse a él sino en casos de estricta necesidad (Fallos 260:153, 286:76; 288:325; 300:241, entre otros). En tanto, se trata de un remedio extremo, que sólo puede operar

cuando resulte imposible compatibilizar la ley con la CN y los tratados internacionales que la integran (Fallos 328:1491), por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocada (v. Fallos 315:923; 321:441 y SCBA, P. 70498, Ac. 29-XII-2004).

Por eso la ley 14.296, mediante la incorporación de un sistema de incentivos por la inclusión del condenado en un espacio educativo o laboral, al constituir una herramienta esencial del tratamiento resocializador, no contradice postulados constitucionales ni convencionales, al contrario resulta totalmente compatible al concretar de modo singular los principios generales y rectores que definen un sistema penitenciario basado en la prevención especial positiva, cárceles para seguridad y reeducación y no para castigo, la progresividad como flexibilización en la ejecución penal y el imperativo constitucional de reinserción de los condenados en la comunidad, utilizando todos los medios interdisciplinarios que resulten apropiados para esa finalidad, mediante el fortalecimiento de la dignidad humana y el estímulo de actitudes solidarias inherentes a su condición de ser social, a partir de la satisfacción de sus necesidades y del desarrollo de sus potencialidades individuales, aprovechando el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que una vez liberado, el recluso no sólo quiera respetar la ley, sino también sea capaz de hacerlo, empleando a tal efecto todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de cualquier otra naturaleza, de que pueda disponerse y cuyo tratamiento debe tener por objeto inculcarles la voluntad de vivir conforme la ley, mantenerse con el producto de su trabajo y crear en ellos la aptitud de hacerlo, sin perjuicio de instituir un sistema de privilegios adaptado a los diferentes grupos de reclusos y a los diferentes métodos de tratamiento, a fin de alentar la buena conducta, desarrollar el sentido de responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos, en lo que atañe a su tratamiento (art. 1 Ley 24.660, 4 y 5 de la Ley 12.256, Directrices 58, 59, 65 y 70 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos).

En virtud de lo antes expuesto, dejando asentado que ya me he expedido sobre el tópico aquí debatido, como entonces integrante de la Cámara Penal de Lomas de Zamora (Sala I., C.Nº 00-008172-10, “O.; A. s/incidente de ejecución”, rta. 14/06/2012), corresponde hacer lugar a la queja por recurso de casación denegado y en consecuencia, CASAR el decisorio de fecha 6 de septiembre de 2012 dictado por la Sala II de la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Morón y REENVIAR estos actuados a los fines que dicte nuevo pronunciamiento, conforme los lineamientos expuestos en la presente (arts. 1, 18, 33 y 75 Inc. 22 CN, 10.3 del P.I.D.C. y P., 5.6 C.A.D.H., 20 Inc. 1, 1, 3, 210, 421, 433, 450, 460, 530, 531 y ccmts. del C.P.P., 1 y 140 de la Ley 24.660 y 4, 5, 41 bis de la Ley 12.256).

Así lo voto.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Piombo dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, en igual sentido y por los mismos fundamentos.  
Es mi voto.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

**SENTENCIA**

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I. DECLARAR ADMISIBLE la queja promovida y por ende, declarar mal denegado el recurso de casación interpuesto por la señora Defensora Particular Dra. Elba M. Maciel, sin costas.

II. CASAR el resolutorio de fecha 06 de septiembre de dos mil doce dictado por la Sala II de la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Morón y REENVIAR estos obrados a dicha judicatura los fines que proceda a dictar nuevo decisorio, de acuerdo a los lineamientos que fueran expuestos por la presente.

Rigen los artículos 1, 18, 33 y 75 Inc. 22, 10.3 del P.I.D.C.y P., 5.7 de la C.A.D.H., 1, 3, 20 Inc. 1, 210, 421, 433, 450, 460, 530, 531 y cccts. del C.P.P., 1, 140 y cccts. de la Ley 24.660, 4, 5, 41 bis de la Ley 12.256 y Directrices 58, 59, 65 y 70 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

Regístrese, comuníquese, notifíquese a las partes y remítase a la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Morón a quien se le encomienda la notificación al causante de este decisorio y oportunamente cumpla con lo ordenado en el Dispositivo Segundo de la presente resolución.

Fdo.: Horacio Daniel Piombo - Ricardo Ramón Maidana

Ante mi: Diego Alcalde

Citar: elDial AA83C6

Publicado el: 02/12/2013

copyright © 2012 editorial albrematica - Tucumán 1440 (1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Argentina